



Bundesministerium für Finanzen  
Hintere Zollamtsstraße 2b  
1030 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER  
PRINZ EUGEN STRASSE 20-22  
1040 WIEN  
T 01 501 65  
www.arbeiterkammer.at  
DVR 1048384

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel	Fax	Datum
-	WW-St/GSt/Pa	Josef Zuckerstätter	DW 2365	DW 42365	08.05.2013

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Alternative Investmentfonds Manager-Gesetz – AIFMG erlassen wird und das Bankwesengesetz, das Betriebliche Mitarbeiter- und Selbstständigenvorsorgegesetz, das Investmentfondsgesetz 2011, das Immobilien-Investmentfondsgesetz, das Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz, Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007, das Kapitalmarktgesetz, das Einkommensteuergesetz 1988, das EU-Quellensteuergesetz und das Körperschaftsteuergesetz 1988 geändert werden und das Beteiligungsfondsgesetz aufgehoben wird

### Einleitung:

Das Alternative Investmentfonds Manager-Gesetz (AIFMG) stellt die Umsetzung der Richtlinie 2011/61/EU (AIFMD vlg Hedgefonds Richtlinie) in österreichisches Recht dar. Ziel dieser Richtlinie war es, nach den Erfahrungen der Finanzkrise sämtliche Formen von kollektiver Veranlagung einer adäquaten Form der Regulierung zu unterwerfen und im Gegenzug einen europäischen Markt für diese Form der Veranlagungen zu schaffen.

Der vorliegende Entwurf des AIFMG ist eine weitgehend direkte Übernahme des Richtlinien textes, allerdings unter teilweiser Nutzung der offenen Spielräume, insbesondere bei der Zulassung des Vertriebes an Kleinanleger (§§ 48ff AIFMG).

Die Änderungen im den §§ 188-200 Investmentfondsgesetz 2011 (InvFG 2011) sowie jene im Immobilien-Investmentfondsgesetz (ImmoInvFG) §§ 42-44 und im EStG streben eine Anpassung der steuerlichen Behandlung an das Unionsrecht an.

Die Anpassungen im Artikel 11 des EU-Quellensteuergesetzes und im Körperschaftsteuergesetz betreffen Verweisanpassungen, das Beteiligungsfondsgesetz wird aufgehoben da es durch das AIFMG ersetzt wird.

Die Änderung im Kapitalmarktgesetz (KMG) dient der Erleichterung von Finanzierungen über Genossenschaften und steht in keinem unmittelbaren Zusammenhang mit der AIFMD Umsetzung.

### **Wesentliche Punkte:**

#### **Vertrieb an Kleinanleger**

Die Bundesarbeitskammer (BAK) lehnt die derzeit zu weit gehende Zulassung von AIFs zum Vertrieb an Kleinanleger ab. Während es auch in Zukunft möglich sein sollte, Fonds nach InvFg und ImmoInvFG bei gleichzeitiger Einhaltung des AIFMG an Kleinanleger zu vertreiben, kann eine Ausweitung dieser Zulassung auf EU-Mitgliedstaaten nur bei Sicherstellung eines gleichwertigen Schutz- und Überwachungsniveaus akzeptiert werden.

Die Ausweitung des Rechtes auf Fonds aus Drittstaaten ist im Lichte der Erfahrungen der letzten Jahre mit internationalen Veranlagungskonstruktionen nicht annehmbar.

#### **Information der Belegschaften bei Übernahmen durch Hedgefonds**

Die Bestimmungen der §§ 24-28 (Bestimmungen für die Übernahme der Kontrolle von Unternehmen) müssen klarstellen, dass im Falle des Bestehens eines Betriebsrates dieser zu informieren ist. Sofern keiner besteht, sollte auch die Form der Information an die Beschäftigten klar vorgeschrieben werden, entweder in Form einer Belegschaftsversammlung oder in schriftlicher oder elektronischer Form an alle MitarbeiterInnen, keinesfalls reicht ein Aushang oder Ähnliches.

Hinsichtlich des Verweises auf Art (6) der Richtlinie 2002/14/EG muss aus Gründen der Rechtssicherheit klargestellt werden, dass im Falle der Übernahme durch einen Alternativen Investment Fonds (AIF) die VertreterInnen der gesetzlichen und freiwilligen Interessenvertretung in jedem Fall informiert werden dürfen.

#### **Keine Eingriffe ins Arbeitsrecht durch Vergütungsregeln**

Die Regelungen für die Vergütungspolitik werden im Kern begrüßt, gehen aber in einigen Punkten sehr weit. Insbesondere ist nicht gesichert, dass diese nicht auf MitarbeiterInnen ausgeweitet werden, von denen kein wesentlicher Einfluss auf die Geschäftspolitik und Strategie ausgeht. In jedem Fall muss sichergestellt sein, dass kollektivvertragliche Regelungen durch die Vergütungspolitik ebenso wenig beeinträchtigt werden wie andere zentrale Arbeitsrechtliche Grundsätze, wie die freie Verfügbarkeit des Entgelts.

#### **Umfassende Aufsicht durch die Finanzmarktaufsicht (FMA)**

Die Prüfung durch die FMA im Falle von Fonds aus Drittstaaten auf die formale Richtigkeit zu beschränken, wie dies etwa in § 38 AIFMG sowie einigen Folgeparagrafen vorgesehen ist, ist nicht sachgemäß.

Ziel dieses Gesetzes ist es, für jedes Anlageprodukt eine adäquate Prüfung durch eine EU Aufsichtsbehörde sicherzustellen.

Der völlige Ausschluss von Aufsicht und Haftung durch die FMA gerade bei Fonds die zum Vertrieb an Kleinanleger zugelassen werden, auf die in § 49 (4) hingewiesen wird, ist nicht akzeptabel.

Vielmehr ist von der Wahrnehmung der Option den Vertrieb an Kleinanleger zuzulassen in § 49 abzusehen. Keinesfalls kann akzeptiert werden, dass es zu einem Vertrieb von unbeaufsichtigten und ungeprüften Fonds an Kleinanleger in Österreich kommt. Neben einer inhaltlichen Prüfung der Angaben im Rahmen der Zulassung ist auch die Amtshaftung aufrecht zu erhalten. Eventuelle Schäden aufgrund von Fehlern der Behörden anderer Mitgliedstaaten, sollte die FMA im Zuge der Koordination zwischen den Behörden geltend machen können. Im Fall von Produkten aus Drittstaaten ist, sofern diese entgegen unserer Empfehlung zugelassen werden, eine Prüfung durch die FMA unbedingt vorzusehen. Diese hat, sofern die Informationen nicht ausreichend verlässlich erscheinen, diesen Vertrieb zu untersagen.

### **Kapitalmarktgesetz, KMG**

Die Anhebung der Grenze für die Befreiung von der Prospektspflicht bei der Ausgabe von Genossenschaftsanteilen auf € 750.000 über 12 Monate ist unter folgenden Bedingungen vorstellbar:

- Die Prüfung der Gebarung durch den Revisionsverband hat jährlich zu erfolgen, im Gegensatz zur derzeit vorgesehenen zweijährigen Prüfung. Zumindest muss aber sichergestellt werden, dass die letzte Prüfung vor Ausgabe der Anteile nicht länger als 6 Monate zurückliegt.
- Ein expliziter Haftungshinweis muss die Anleger nachweislich auf das Ausmaß ihrer Haftung im Konkursfall hinweisen, sowie die Regelungen zur Änderung dieser Haftung darlegen (insb § 33 GenG). Dies ist insofern notwendig, als das Genossenschaftsgesetz vorsieht, dass die Haftung in der Satzung festgelegt werden kann. Wenn eine solche Regelung nicht vorliegt, haften die Genossenschafter selbst bei einer Genossenschaft mit beschränkter Haftung mit dem doppelten des eingezahlten Anteils (§ 76 GenG).

Insgesamt fordert die BAK, den Gesetzgeber auf eine Evaluierung der Kosten der derzeit normierten Prospektspflicht durchzuführen. Dabei ist zu prüfen, unter welchen Bedingungen (zB: einfache Wertpapiere ohne eingebettete Optionen, persönliche Haftungen des oder der Emittenten etc) eine kostengünstigere Erstellung eines Prospekts bei gleichem Schutzniveau möglich ist. Eine solche Lösung wäre der Schaffung von verteilten Sonderbestimmungen in allen möglichen Bereichen der Finanzierung jedenfalls vorzuziehen.

## **Zu den Bestimmungen im Einzelnen:**

### **1. Teil**

#### **§ 1 (5)**

Es sollte im ersten Satz vor „der §§ 56 und 60“ ergänzt werden: „§§ 24 bis 28 sowie“.

#### **Erläuterung:**

Es handelt sich bei den §§ 24 bis 28 um die Bestimmungen für Fonds die kontrollierende Unternehmensbeteiligungen anstreben. Die Regulierung dieser speziellen Fonds im Rahmen der AIFM erfolgte, um den Schutz der Kapitalmarktintegrität und der Mitarbeiter von übernommenen Unternehmen zu erhöhen. Es gibt keinen sachlichen Grund diesen Schutz gegenüber Fonds mit Volumina unter 100 bzw 500 Mio Euro nicht zu gewähren. Nicht zuletzt, da die Hebelfinanzierung in diesen Fällen durchaus auch auf der Ebene der Zielunternehmen erfolgen kann, und daher nicht im Fondsvolumen ersichtlich ist. Artikel 3 der Richtlinie erlaubt nie explizit eine Restriktion dieser Ausnahmen.

### **2. Teil**

#### **§ 5 (2)**

Es sollte angefügt werden:

Bei Ziffer 1: „sowie Informationen über einen eventuellen kontrollierenden Einfluss dieser Personen in Unternehmen in anderen Mitgliedstaaten, die unter die in § 6 (3) aufgeführten Kategorien fallen.“

Bei Ziffer 2: „sowie Informationen über eventuelle Beteiligungen dieser natürlichen oder juristischen Personen an Unternehmen in anderen Mitgliedstaaten, die unter die in § 6 (3) aufgeführten Kategorien fallen.“

#### **Erläuterung:**

§ 6 (3) verpflichtet die FMA, die Behörden anderer betroffener Mitgliedstaaten zu informieren, wenn es sich bei der Antragstellerin um ein Tochterunternehmen oder ein Schwesterunternehmen eines anderen AIFM, Organismus für Gemeinsame Anlagen in Wertpapieren (OGAW), Kreditinstituts (KI), Wertpapierdienstleisters oder Versicherungsunternehmens (VU) aus einem anderen Mitgliedstaat handelt, oder um ein Unternehmen unter identer Kontrolle wie eines der genannten Unternehmen.

Um diese Verpflichtung erfüllen zu können, sollte in § 5 (2) auch vorgesehen werden, dass die dafür nötigen Informationen über die sonstigen Tätigkeiten des Mutterunternehmens bzw der kontrollierenden juristischen Personen ebenfalls beizufügen sind.

#### **§ 5 (5)**

Sollte ergänzt werden um: Die FMA stellt einen öffentlichen Zugang zum Register bei der Europäischen Wertpapieraufsichtsbehörde ESMA zur Verfügung.

**Erläuterung:**

Die FMA ist für österreichische AnlegerInnen die erste Ansprechstelle für Fragen der Aufsicht über Finanzanlagen. Sie sollte daher verpflichtet werden einen öffentlichen Zugang zum Register bei der ESMA einzurichten, wobei dieser bei gegebener technischer Umsetzung bei der ESMA auch in Form einer einfachen Verlinkung geschehen kann. Ziel ist es jedoch allen österreichischen Anlegern diese Informationsquelle möglichst nahe zu bringen. Dies ist nicht nur für Veranlagungsentscheidungen, sondern auch in Verbindung mit den Bestimmungen der §§ 24ff von Bedeutung.

**§ 9 (3)**

Im ersten Satz ist nach Verwahrstelle zu ergänzen: „...oder eine von der FMA zu bestimmende Stelle.“

**Erläuterung:**

Die offenbar aus der Regelung für OGAWs übernommene Bestimmung, dass im Falle des Konzessionsentzuges die Verwahrstelle die Aufgabe des AIFM übernimmt, erscheint nicht unbedingt zielführend. Während es sich bei den Debotbanken um Kreditinstitute handelt die im Fall von OGAWs handelbare Wertpapiere verwalten und somit eine gewisse Expertise auch in der Verwertung dieser Assets vorausgesetzt werden kann, ist dies bei den Verwahrstellen eines AIFM nicht notwendigerweise der Fall.

Zudem wird dadurch gerade die in Zeiten der Abwicklung notwendige Interessentrennung unterlaufen. Es erscheint hier zweckmäßiger der FMA die Bestellung eines Ersatz AIFMs zu übertragen. Da die AIFMD dazu keine Bestimmungen enthält ist eine derartige Vorgangsweise möglich.

**3. Teil****§ 11 (1)**

Im letzten Satz sollte nach „...verwalteten AIF auswirkt,“ eingefügt werden „unter Beachtung aller arbeitsrechtlichen und kollektivvertraglichen Bestimmungen eine Vergütungspraxis.“ eingefügt werden.

**Erläuterung:**

Im Rahmen der Bestimmungen zur Vergütungspolitik ist unbedingt festzuhalten, dass diese nur unter Einhaltung der einschlägigen arbeitsrechtlichen Bestimmungen, wie der Geltung von Kollektivverträgen, sowie unter Einhaltung der einschlägigen internationalen Rechtsgrundsätze, wie dem ILO Übereinkommen 95, zum Schutz der Löhne gilt. Da die Bestimmungen in Anlage 2 sehr umfassend sind, kann eine Kollision der Bestimmungen bei zu weiter Auslegung der Vergütungspolitik nicht ausgeschlossen werden.

## 2. Abschnitt

Der **§ 17 (2)** ist zu ergänzen:

Die Bewertung hat sich an den aktuellen Marktwerten oder an Wertansätzen die der Veranlagungsstrategie des AIF entsprechen, zu orientieren und den Grundsatz der Gleichbehandlung der Anleger beachten. Die FMA kann Details zur Bewertung im Verordnungsweg erlassen.

### **Erläuterung:**

Die Festlegung der Bewertungsvorschriften ausschließlich den Vertragsbedingungen und der Satzung des AIFM zu überlassen ist deutlich zu großzügig. Es muss zumindest eine Richtlinie vorgegeben werden, etwa das sich die Bewertung am Marktwert der Assets zu orientieren hat, das sie nach den jeweiligen Regeln der Kunst zu erfolgen hat und das sie die Anleger nicht benachteiligt. Ansonsten ist das Bewertungsverfahren zu unbestimmt.

### **§ 17 (15)**

In § 17 (15) könnten die nach österreichischer Rechtslage als Bewerter zugelassenen Berufsgruppen taxativ oder zumindest exemplarisch aufgezählt werden.

## 4. Abschnitt

### **3. Teil**

#### **§ 21 (2)**

Ziffer 8 sollte wie folgt geteilt werden:

##### Ziffer 8

Eine Beschreibung der Rücknahmerechte unter normalen und außergewöhnlichen Umständen und der bestehenden Rücknahmevereinbarungen mit den Anlegern und

##### Ziffer 8a

eine Beschreibung des Liquiditätsrisikomanagements des AIF.

### **Erläuterung:**

Aus Gründen der besseren Verständlichkeit ist es einfacher, wenn die Beschreibung der für die Anleger zentralen Rücknahmerechte gesondert angeführt wird.

#### **§ 21 (3)**

Der zweite Satz „Die gemäß §§ 8 oder 8a KMG vorgesehene Prospektprüfung oder Prospektbilligung erstreckt sich nicht auf diese ergänzenden Angaben.“ ist zu streichen.

**Erläuterung:**

Die Ausnahme der ergänzenden Angaben zum Prospekt von der Prüfung im Zuge der Prospektprüfung ist sachlich nicht gerechtfertigt. Da sie insbesondere bei gemeinsamer Hinterlegung zu einem unklaren Informationsgehalt des Prospektes führt. Dieser würde dann geprüfte Angaben sowie ungeprüfte Angaben enthalten. Dies ist umso bedenklicher, als in den Erläuternden Bemerkungen zu § 22 auch noch angemerkt wird, dass auch durch die FMA keine Prüfung der Informationen des AIFM erfolgen muss.

**§ 22 (3) 2**

Hier ist zu ergänzen:

Die FMA stellt sicher, dass diese Informationen entweder direkt bei der FMA oder über das Register gemäß der Richtlinie 2011/61/EU Art 7 (5) öffentlich zugänglich ist.

**Erläuterung:**

Siehe Vorschlag zu § 5.

**5. Teil****§ 24 (1)**

Wird der Punkt durch einen Beistrich ersetzt und folgendes hinzugefügt:

„wobei die Information von VertreterInnen freiwilliger und gesetzlicher Interessenvertretungen durch BetriebsrätInnen bzw ArbeitnehmerInnen jederzeit zulässig ist.“

**Erläuterung:**

Ist im Sinne von Art (6) 2002/14/EG festzulegen, dass die Information von MitarbeiterInnen freiwilliger und gesetzlicher Interessenvertretungen durch die BetriebsrätInnen oder sofern es solche nicht gibt, durch die ArbeitnehmerInnen selbst natürlich zulässig ist.

**§ 25 (4)**

Der Begriff ArbeitnehmervertreterIn soll durchgehend an die österreichische Rechtslage angepasst werden, und durch „BetriebsrätInnen oder PersonalvertreterInnen“ ersetzt werden. Zudem sollte nach „...ohne unnötige Verzögerung“ ergänzt werden „im Rahmen von Betriebs- bzw Dienststellenversammlungen oder Personalversammlungen“

**Erläuterung:**

Dadurch werden Unsicherheiten insbesondere im Falle des Nichtbestehens einer ArbeitnehmerInnenvertretung vermieden.

**§ 26 (3) und § 26 (4), § 27 (1) und (3)**

Der Begriff ArbeitnehmervertreterIn soll durchgehend an die österreichische Rechtslage angepasst werden und durch „BetriebsrätInnen oder PersonalvertreterInnen“ ersetzt werden: Zudem sollte in § 26 (3) sowie § 26 (4) nach „...ohne unnötige Verzögerung“ ergänzt werden „im Rahmen von Betriebs- bzw Dienststellenversammlungen oder Personalversammlungen“

**§ 28**

Die Einschränkungen von Unternehmenserschlagungen im § 28 und die Konzentration der Tätigkeit von Equity Fonds auf tatsächliche Unternehmenssanierungen ist positiv. Allerdings fehlen in der vorliegenden Gesetzesvorlage Maßnahmen zur Überwachung der Einhaltung dieser Bestimmungen.

**6. Teil**

In diesem Teil sollte eine Bestimmung aufgenommen werden, die die FMA zur zentralen Informationsdrehscheibe für österreichische Anleger macht. Die FMA sollte ermächtigt und verpflichtet werden die vorliegenden Informationen für alle in Österreich zum Vertrieb zugelassenen Fonds zugänglich zu machen bzw Verbindungen zu öffentlichen Zugängen der ESMA oder anderer Behörden herzustellen.

**7. Teil****§ 38 Vertrieb von Nicht-EU-AIF ohne EU-Pass**

Grundsätzlich ist zu hinterfragen, ob ein derartiger Vertrieb laut Richtlinie obligatorisch zugelassen werden muss. Da es sich um Drittstaaten-AIF handelt, ist eine Beschränkung der Kapital-/Dienstleistungsfreiheit aus unserer Sicht nicht ableitbar, wenn der Mitgliedstaat nur den Vertrieb von Drittstaaten-AIF mit EU-Pass zulässt.

**§ 38 (4)**

Der zweite Halbsatz „...eine darüber hinausgehende inhaltliche Prüfung hat nicht zu erfolgen“ ist zu streichen.

**Erläuterung:**

Indem die FMA ausdrücklich keine Kompetenz zur inhaltlichen Prüfung einer Anzeige haben soll, sondern eine Formalprüfung genügen soll, wird die Integrität sowohl des Finanzmarktes, aber auch der Schutz von professionellen Anlegern wie auch Kleinanlegern kompromittiert. Eine derartige Kompetenzeinschränkung wird abgelehnt, da die FMA sonst selbst bei offensichtlicher Unvereinbarkeit mit der Integrität und Stabilität des österreichischen Finanzplatzes den AIF zunächst zulassen müsste, um ihn dann gemäß § 38 (3) nach umständlichem Verfahren die Konzession wieder zu entziehen. Eine solche Einschränkung ist auch nicht aus der AIFM-Richtlinie ableitbar und bedeutet auch keine Einschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit. Im Gegenteil, eine materielle Prüfung ist im öffentlichen Interesse an der Stabilität und Integrität des österreichischen Finanzmarktes sogar gefordert und entspricht der Zielsetzung der AIFM-Richtlinie.

**§ 38 (7) Z3**

Das Wort „erheblich“ ist zu streichen.



**Erläuterung:**

Diese Bestimmung ist zu weit gefasst, wenn der Vertrieb erst dann untersagt werden darf, wenn „erheblich gegen gesetzliche Vorschriften verstoßen wurde“. Aus den Erfahrungen des Vergaberechts ergibt sich, dass eine derartig weitgehende Fassung dazu führt, dass ein Entzug fast nie möglich ist (insbesondere unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des VwGH, der vorschreibt, dass dem Unternehmen das Recht zum Beweis der Läuterung eingeräumt werden muss). Die BAK fordert zudem eine Verpflichtung der FMA zum Entzug bei rechtskräftiger gerichtlicher Verurteilung.

**§ 39 (1)**

Wenn einen AIFM aus Drittstaaten aufgrund der Gesetzeslage seines Herkunftslandes/Sitzstaates die Einhaltung des gegenständlichen Gesetzes nicht möglich ist, dann ist aus unserer Sicht die Konzession zu verweigern. Aus unserer Sicht ist aus den Binnenmarktprinzipien nicht abzuleiten, dass in einem solchen Fall dennoch einem Unternehmen aus einem Drittstaat eine Hedgefonds-Konzession erteilt werden muss, wenn schon von vornherein klar ist, dass das österreichische Gesetz (und damit in weiterer Folge die EU-Richtlinie) nicht eingehalten wird (siehe § 39 (1) letzter Satz und insbesondere auch die darauffolgende Z2).

Der AIF kann dann auf die Errichtung einer eigenständigen Tochter im Rahmen der österreichischen Bestimmungen verwiesen werden.

**§ 39 (3) Z11 und 12**

Es ist aus dem Gesetz nicht ersichtlich, was unter Aufbau eines „leistungsfähigen Vertriebs“ zu verstehen ist. Hierzu bedarf es einer Ergänzung der Definitionen in § 2.

**§ 40 (3) und (5)**

Der zweite Halbsatz „...eine darüber hinausgehende inhaltliche Prüfung hat nicht zu erfolgen“ ist zu streichen.

**Erläuterung:**

Ergänzend zu den Bemerkungen bezüglich der Kompetenzeinschränkung der FMA auf die reine formale Prüfung (siehe § 38 (4)) ergibt sich hier noch ein zusätzlicher Widerspruch: Denn die FMA hat die Aufnahme des Vertriebs zu untersagen, wenn die Verwaltung des EU-AIF gegen das gegenständliche Gesetz und die verschiedenen Richtlinien verstößt. Eine derartige – inhaltliche – Prüfung ist der FMA aber laut erstem Satz des gegenständlichen Absatzes 3 untersagt.

**§ 42 (4) und (6)**

Der zweite Halbsatz „...eine darüber hinausgehende inhaltliche Prüfung hat nicht zu erfolgen“ ist zu streichen.

**Erläuterung:**

Ergänzende zu den Bemerkungen zu § 38 (4) und (40) betreffend der Kompetenzeinschränkung der FMA ergibt sich auch in Abs 6 der Widerspruch, dass die FMA eine inhaltliche Prüfung vor Weiterleitung eines Anzeigeschreibens vorzunehmen hat, die ihr aber im ersten Satz des Abs 6 untersagt wird.

**§ 44 (4), § 47 (5)**

Der zweite Halbsatz „...eine darüber hinausgehende inhaltliche Prüfung hat nicht zu erfolgen“ ist zu streichen.

**Erläuterung:**

Wir verweisen auf die Überlegungen zu § 38 (4) und nachfolgende bezüglich der Kompetenzeinschränkung der FMA.

**§ 47 (8)**

Siehe Erwägungen zu § 38 (7) Z3: eine Untersagung durch die FMA hat jedenfalls zu erfolgen, wenn eine gerichtliche Verurteilung erfolgt ist.

**8. Teil****§ 48**

Die Zulassung von AIF für den Vertrieb an Kleinanleger sollte, jedenfalls auf die bereits bisher zum Vertrieb an diese Anlegergruppe zugelassenen Fonds beschränkt bleiben.

Positiv sind in diesem Zusammenhang die Bestimmungen, dass jeweils die höchsten Anforderungen aus AIFG, InvFG 2011 und ImmoInvFG 2011 anzuwenden sind.

Wo aufgrund der Nicht-Diskriminierungsbestimmung, die unter anderem im Artikel 43 der Richtlinie 2011/6/EU (AIFMD) ihren Ausdruck findet, eine Zulassung für EU-AIFs aufgrund von Artikel 43 Unterabsatz 1 der Richtlinie notwendig ist, muss diese ein gleichwertiges Schutzniveau für die Anleger sicherstellen. Insbesondere sind auch die jeweils höheren Anforderungen des InvFG 2011 und ImmoInvFG 2011, die auch für österreichische Anbieter gelten, anzuwenden.

Für Nicht-EU-AIFs gilt allerdings keine entsprechende Richtlinien Bestimmung es ist daher weder notwendig noch vernünftig diese zum Vertrieb an Kleinanleger zuzulassen. Sofern ein nicht EU-AIFM einen solchen Vertrieb anstrebt, sollte er vielmehr auf die Zulassung nach Europäischen Recht verpflichtet werden.

Zu § 48 ist ein Absatz 10 anzufügen, der beim Vertrieb an Kleinanleger die verpflichtende Aushändigung zumindest der Prospektzusammenfassung vorsieht. Dabei ist auch auf die besonderen Risiken dieser Veranlagungsform hinzuweisen.

**§ 49**

Die Zulassung von Nicht-EU-AIFs zum Vertrieb an Kleinanleger sollte unterbleiben.

**§ 49 (3)**

Die Einhaltung der österreichischen Bestimmungen im Zusammenhang mit der Zulassung zum Vertrieb an Kleinanleger hat in jedem Fall durch die FMA zu erfolgen. Gegebenenfalls kann sie sich dabei auf die von der Behörde des Herkunftsmitgliedstaates übermittelten Informationen stützen.

Die Anforderung einer Bestätigung der Behörde des Herkunftsmitgliedstaates (bzw Referenzmitgliedstaates), dass alle im österreichischen Gesetz vorgesehenen Bedingungen eingehalten werden, erscheint in Hinblick auf nicht EU-AIFs jedoch nicht zweckmäßig.

**§ 49 (4)**

Da sich gerade diese Bestimmung auch an KleinanlegerInnen richtet, sollte im Gesetz irgendwo erklärt werden, was unter „KID“ in der Finanzbranche verstanden wird.

**§ 49 (7)**

Der zweite Halbsatz „...eine darüber hinausgehende inhaltliche Prüfung hat nicht zu erfolgen“ ist zu streichen.

**Erläuterung:**

Zur Kompetenzeinschränkung der FMA siehe dazu bereits die Überlegungen zu § 38 (4ff). Die Beschränkung der Prüfung durch die FMA auf formale Vollständigkeit ist im Zusammenhang mit dem Schutz von Kleinanlegern jedenfalls abzulehnen, eine materielle Prüfungskompetenz der FMA erscheint als *conditio sine qua non*.

In jedem Fall unabdingbar ist eine Prüfung auf Plausibilität der Angaben und eine Rückversicherung bei den Behörden des Herkunftsmitgliedstaates. Darüber hinaus sind im Falle eines Verdachts auf Unregelmäßigkeiten auch inhaltliche Prüfungen durchzuführen, ebenso sollten stichprobenartig vertiefte Prüfungen auch ohne vorliegenden Verdacht erfolgen. Da auch österreichische AIFMs von der FMA regelmäßig geprüft werden, ist dies notwendig um ein einheitliches Schutzniveau zu erreichen. Gegebenenfalls kann sich die FMA auch auf Prüfungen und Auskünfte der Behörden im Herkunftsmitgliedstaat stützen, gem Art 45 der Richtlinie 2011/61/EU (AIFMD).

**§ 50 (2) Z3**

Siehe Erwägungen zu § 38 (7) Z3 – Untersagung des Vertriebs hat bei einer gerichtlichen Verurteilung jedenfalls zu erfolgen.

**9. Teil****§ 55 (6) und (8)**

Die Wörter „kann“ sind durch „hat“ zu ersetzen.

**Erläuterung:**

Die FMA hat geeignete Maßnahmen zu ergreifen bzw die Einstellung des Vertriebs zu verlangen. Eine „kann“-Bestimmung lässt der Behörde einen unangemessen weiten Spielraum im Rahmen eines Gesetzes, das im Wesentlichen der Aufrechterhaltung der Stabilität und Integrität des österreichischen Finanzplatzes dient. Im letzten Satz des Absatzes 8 ist daher

auch die Wortfolge „...auch die Möglichkeit...“ zu streichen. Die FMA hat den weiteren Vertrieb zu untersagen.

### **§§ 60ff – Strafbestimmungen**

Aus Sicht der BAK sind die Strafmaße zwischen € 60.000 und 150.000 als geradezu „bagatellhaft“ im Hinblick auf das Normsubjekt – Hedgefondsmanager – und die dort üblichen Gehälter samt Boni anzusehen. Es sollte daher in Anlehnung an das Kartellrecht ein Promille- oder Prozentsatz der Gehälter mit Mindeststrafmaß vorgesehen werden.

### **Artikel 4 Änderung des Betrieblichen Mitarbeitervorsorgekassengesetzes (MVKG)**

Die Erweiterung der Anlagemöglichkeiten um AIFs die gem Art 31, 32, 36 oder 42 der Richtlinie 2011/61/EU zum Vertrieb in einem anderen Mitgliedstaat zugelassen sind, ist eine Umgehung der Zulassungsverpflichtung in Österreich und wird abgelehnt.

#### **Erläuterung:**

Das gesamte AIFMG bezieht sich fast ausschließlich auf den Vertrieb an professionelle Anleger, die MVK nun per Sondergesetz davon auszunehmen scheint nicht sachgemäß.

Ohnehin steht den Mitarbeiter- und Selbständigen-Vorsorgekassen die Veranlagung in EU und Nicht-EU-AIFs offen, sofern diese die Bestimmungen des 6. und 7. Teils des AIFMG erfüllen.

### **Artikel 5 Änderungen des Investmentfond-Gesetzes**

#### **§ 60**

Die Benachrichtigung der Anteilseigner als einziges Kriterium für die Wahrung der Interessen der Anteilseigner erscheint bei der Kündigung der Verwaltung nicht ausreichend, die Änderung sollte unterbleiben.

### **Artikel 9 Änderung des KMG**

Die Befreiung der Ausgabe von neuen Genossenschaftsanteilen bis zu € 750.000 mit Verweis auf die Prüfung durch die Revisionsverbände ist nur dann annehmbar, wenn diese Prüfung auch zeitnah also zumindest jährlich erfolgt und nicht wie bisher im Zweijahresabstand. Zudem ist ein verpflichtender Hinweis auf die Haftung der Genossenschafter vorzusehen. Dieser ist umso notwendiger, da der § 76 GenG derzeit eine Haftung mit dem doppelten Wert des Genossenschaftsanteils vorsieht, sofern nichts anderes vereinbart wurde. Außerdem ist der Anleger auf die Regeln zur Änderung dieser Haftung hinzuweisen.

Mit freundlichen Grüßen

Rudi Kaske  
Präsident  
F.d.R.d.A.

Günther Chaloupek  
iV des Direktors  
F.d.R.d.A.